



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.920506/2009-79
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-008.902 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 16 de julho de 2019
Recorrente TIM CELULAR S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE)

Data do fato gerador: 13/05/2005

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. ERRO DE FATO. RETIFICAÇÃO DE DCTF. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS CRÉDITOS. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo que teria efetuado o pagamento indevido ou maior que o devido. A mera retificação de DCTF, realizada posteriormente à ciência do despacho decisório e desacompanhada de documentação contábil e fiscal que a sustente, não tem o condão de reverter o despacho decisório que denegou a compensação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de pedido eletrônico de compensação (e-fls. 02 a 04), transmitido em 18/06/2007, de créditos originários de pagamento indevido ou a maior de CIDE, com recolhimento em DARF datada de 13/05/2005, no valor originário de R\$ 151.355,91, o qual

ultrapassaria o crédito devido em R\$ 22.776,76, que, corrigido, seria utilizado para quitação de débitos de Cofins, no montante de R\$ 29.751,00 com vencimento em 20/06/2007.

A DERAT em São Paulo emitiu despacho decisório eletrônico (e-fl. 07), em 23/10/2009, no qual informava que o valor pago pela DARF encontrava-se integralmente utilizado para quitação de débitos da contribuinte, por isso não homologou a referida compensação. A contribuinte foi cientificada do despacho em 05/11/2009 (e-fl. 09)

A contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, às e-fls. 10 a 24, requerendo o reconhecimento do direito creditório pleiteado, A 5ª Turma da DRJ/SP1 exarou o acórdão nº 16-30.230, em 16/03/2011, às e-fls. 45 a 51, no qual, por unanimidade, negou provimento à manifestação de inconformidade do sujeito. Irresignada, a contribuinte, interpôs recurso voluntário, às e-fls. 54 a 70, repisando, em essência, as razões apresentadas na impugnação, em apertado resumo:

- alega carência de fundamentação do despacho decisório, prejudicando o contraditório e a ampla defesa;
- não considerar a existência de mero equívoco material no preenchimento de DCTF original, sem a análise cautelosa do Fisco, importa violação dos princípios da estrita legalidade, verdade material, razoabilidade e proporcionalidade; e
- o correto procedimento de compensação dos créditos da CIDE não pode ser afastado com base num equívoco na identificação do saldo a restituir, uma vez retificada a DCTF, para isso junto ao recurso voluntário acosta documentação comprobatória.

O recurso voluntário foi apreciado pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento em 30/01/2018, resultando no acórdão nº 3402-004.866, que tem as seguintes ementas:

NULIDADE DO DESPACHO DECISÓRIO. FALTA DE MOTIVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. Não ocorre a nulidade do feito fiscal quando a autoridade demonstra de forma suficiente os motivos pelos quais o lavrou, possibilitando o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa ao contribuinte e sem que seja comprovado o efetivo prejuízo ao exercício desse direito.

DCOMP. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DCTF RETIFICADORA APRESENTADA APÓS CIÊNCIA DO DESPACHO DECISÓRIO. EFEITO. A retificação da DCTF após a ciência do Despacho Decisório que indeferiu o pedido de compensação não é suficiente para a comprovação do crédito, sendo indispensável a comprovação do erro em que se funde.

PROVA. RETIFICAÇÃO DE DCTF. REDUÇÃO DE DÉBITO. APÓS CIÊNCIA DE DECISÃO ADMINISTRATIVA. ÔNUS DO CONTRIBUINTE. Compete ao contribuinte o ônus da prova de erro de preenchimento em DCTF, consubstanciada nos documentos contábeis que o demonstre.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. JUNTADA DE PROVAS. Deve ser indeferido o pedido de diligência, quando tal providência se revela prescindível para instrução e julgamento do processo..

O acórdão teve o seguinte teor:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Voluntário para NEGAR-LHE provimento, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

Recurso especial da contribuinte

Cientificada do acórdão nº 3402-004.866, em 26/03/2018 (e-fl. 113), a contribuinte interpôs recurso especial de divergência às e-fls. 150 a 163, em 10/04/2018.

Afirma a divergência com relação ao ônus da prova, se dela contribuinte, ou do fisco, em face da entrega de DCTF retificadora .

Para tal divergência, o sujeito passivo esgrime o aresto paradigma de nº 3302-01.406, no qual se entende que a DCTF retificadora, quando admitida, tem os mesmos efeitos da original, cabendo ao fisco o ônus de infirmar o direito creditório decorrente dos dados nela declarados.

Este julgador, no encargo de Presidente da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF, analisou o recurso especial de divergência da contribuinte, em 03/05/2017, no despacho de e-fls. 157 a 160, e, com base no art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 09/06/2015, negou-lhe seguimento, por ausência de demonstração da legislação que estaria sendo interpretada de forma divergente.

Agravo da contribuinte

Cientificada do resultado do despacho que negou seguimento ao seu recurso especial, em 03/08/2018 (e-fl. 164), a contribuinte apresentou agravo à Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais - Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF, em 09/08/2018, no documento de e-fls. 169 a 177. A agravante reafirma a existência de similaridade fática entre os casos analisados no paradigma e no recorrido, contudo, para o acórdão *a quo*, dá-se relevo ao art. 147 do CTN enquanto no paradigma o que se destaca é aplicação da Medida Provisória nº 2.189-49, quanto aos efeitos da DCTF retificadora. Haveria aplicação divergente dos princípios da ampla defesa e da verdade material, somente observado no acórdão paradigma,. A Presidente da CSRF, no despacho de e-fls. 186 a 194 acolheu parcialmente o agravo para determinar o retorno dos autos à 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento para exteriorização do juízo de admissibilidade do recurso especial acerca da matéria "ônus da prova dos fatos consignados em DCTF retificadora".

O despacho de admissibilidade foi reapreciado, às e-fls. 196 a 201, em 09/11/2018, sendo-lhe dado seguimento.

Contrarrazões da Fazenda

Cientificada do despacho negou a admissibilidade do recurso especial em 12/11/2018 (e-fl. 202), a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões em 20/11/2018, às e-fls. 203 a 208.

Inicialmente, a Procuradora assevera que o recurso especial não deve ser conhecido, pois não pretende a uniformização de teses jurídicas, mas o revolvimento do conjunto fático-probatório, sem indicar a legislação que teve a interpretação controvertida.

No mérito, a ausência de equivalência entre as informações prestadas em DCOMP e DCTF, com a retificação desta realizada após a ciência do despacho decisório,

demonstra que a contribuinte não cumprira o disposto no art. 170 do CTN, quando pleiteara a compensação, pois então não havia pagamento a maior. A Procuradora afirma ainda o ônus probatório do sujeito passivo na comprovação do seu crédito líquido e certo, quando pleiteia créditos para a compensação, sendo inexigível da autoridade fiscal a demonstração da insubsistência dos elementos informados para formação do crédito.

Finaliza pleiteando que seja negado provimento ao recurso especial de divergência do sujeito passivo, para manter entendimento previsto no acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

O recurso especial de divergência da contribuinte é tempestivo.

Conhecimento

Nessa quadra, penso que os argumentos da Procuradora tem a mesma natureza daqueles utilizados no despacho de e-fls. 157 a 160, no qual entendi pelo não conhecimento do recurso especial de divergência do sujeito passivo. Contudo, aquela posição restou ultrapassada, tendo em vista a análise do agravo de instrumento da contribuinte e o despacho de e-fls. 196 a 201, que a ele se seguiu. Por essa razão, voto por conhecer o recurso especial do sujeito passivo.

Mérito

No mérito, desde logo saliento que, nos casos de pedido de restituição ou ressarcimento, me alinho com os que entendem ser o ônus probatório do contribuinte, o qual deve demonstrar a certeza e liquidez do direito creditório por ele pleiteado. Invocar o princípio da verdade material apenas com um pedido, desguarnecido das provas necessárias, provas essas que em regra são de posse do requerente, me parece um exagero em afronta à legislação aplicável, iniciando-se com o CTN (art. 170), o Decreto nº 70.235/1972 (art. 16, § 4º), pela Lei nº 9.784/1999 (art. 36), a Lei nº 9.430/1996 (art. 74) e chegando ao até ao CPC/2015 (art. 373).

Note-se que a contribuinte somente apresentou DCTF retificadora em 11/03/2009 (e-fl. 90) e não trouxe aos autos qualquer documentação contábil e fiscal que levasse ao afastamento do que ela própria declarou em sua DCTF original, declaração documento que tem natureza constitutiva, conforme já reconhecido pelo STJ, e não meramente declaratória, pois é confissão de dívida (Decreto-lei nº 2.124/1984) e pode levar diretamente à execução dos débitos nela declarados. Entendo que a produção de provas ainda mais extemporâneas, deveria atender aos requisitos postos no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, contudo, se a contribuinte pretende infirmar o débito, poderia, ao menos em sede de recurso voluntário, trazer algum elemento de prova neste sentido; não o fez. O julgador *a quo*, não vendo qualquer indício que o levasse a discordar do despacho decisório exarado, ou da decisão da DRJ, manteve a decisão de piso.

Aliás, já na decisão recorrida o relator bem abordou a questão, e tomo como razão de decidir excertos (e-fls. 104 a 107) do voto do acórdão nº 3402-004.849, exarado no julgamento do recurso voluntário do processo 10880.679805/200912, também utilizado como fundamento no acórdão recorrido, por isso abaixo os transcrevo:

A Recorrente reconhece que informou, equivocadamente, na DCTF original, débito de CIDE quitado mediante recolhimento de DARF no valor informado no Despacho Decisório que ora se discute. Todavia, após revisão interna, constatou o pagamento a maior do referido débito, uma vez que os cálculos estavam sendo efetuados de maneira incorreta, restando inegável a existência de créditos de COFINS após a correção do montante efetivamente devido. Que se fosse dado "a chance de apresentar explicações, certamente a Fazenda Nacional pouparia precioso tempo do CARF com cobranças infundadas como esta".

Por outro lado, relativamente à alegação que teria cometido erros no preenchimento da DCTF e que, sanados esses erros, haveria o crédito que utilizou nas PER/DCOMP, a decisão de piso observa que "a contribuinte limitase a alegar o fato mas não logrou apresentar qualquer prova documental do que alega".

(...).

No entanto, verifica-se que tanto na Manifestação de Inconformidade como no Recurso Voluntário, a Recorrente limita-se alegar a existência de erro de preenchimento, erro nos cálculos de apuração de tributo, erro no pagamento em DARF, mas reconhece perfeitamente não haver apresentado qualquer DCTF retificadora até a data da ciência do Despacho Decisório prolatado pelo Fisco, que ocorreu em 23/10/2009.

Como muito bem pontuado pela decisão a quo, a qual subscrevo algumas partes das considerações tecidas (com alterações pontuais), adotandoas como razão de decidir, com forte no § 1º do art. 50 da Lei no 9.784, de 1999, "(...) a retificação da DCTF, para reduzir débitos declarados, feita após a decisão prolatada pela autoridade fiscal que examinou os pedidos de restituição e compensação, não pode, simplesmente, ser acolhida, como argumento de defesa, uma vez que a Manifestação de Inconformidade deve ser dirigida a apontar erros que teriam sido cometidos na análise do crédito da Contribuinte, em relação as informações constantes dos Sistemas da Receita Federal, que são formadas pelas informações prestadas pelos contribuintes através das declarações fiscais, tais como DIPJ, DCTF, DIRF, etc, na data da emissão do Despacho Decisório".

A Recorrente reconhece, a princípio, que não havia qualquer incongruência entre os débitos declarados em DCTF e o valor dos pagamentos desses débitos em DARF. Logo o sistema PER/DCOMP ao realizar a compensação não poderia ter encontrado saldo credor no DARF utilizado na Declaração de Compensação (DCOMP), eis que estava alocado ao débito segundo informado na DCTF. No entanto, após ciência do Despacho Decisório, quando da Manifestação de Inconformidade é que a Contribuinte informa o Fisco ter havido erro no preenchimento das DCTF e procede a retificação da declaração.

É importante ressaltar que a conduta do Fisco é pautada em documentos formais e oficiais e, se a Recorrente resta inerte e não

promove à tempo as retificações cabíveis na DCTF, não cabe ao Fisco promovê-las.

Vale dizer que este Colegiado vem registrando noutros processos envolvendo matéria idêntica, em que esta Corte Administrativa vem entendendo que a retificação posterior a ciência do Despacho Decisório não impediria o deferimento do pedido quando acompanhado de provas documentais comprovando o erro cometido no preenchimento da declaração original, conforme preconiza o § 1º do art. 147, do CTN:

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, **só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento.** (Grifei)

Da interpretação do artigo acima, extrai-se que a simples alegação e mesmo a apresentação de DCTF retificadora não faz qualquer prova, por si só, nessa altura do rito processual devendo, ao contrário, vir acompanhada dos documentos comprobatórios de eventual equívoco cometido na elaboração da declaração original (DCTF).

Ressalto que, como já frisado no tópico anterior, nos casos de utilização de direito creditório pelo contribuinte, é atribuição deste/pleiteante a demonstração da efetiva existência deste (ônus da prova).

Assim, a Recorrente deveria ter acostado aos autos, junto com a Manifestação de Inconformidade a sua escrituração contábil/fiscal do período, em especial os Livros Fiscais e Contábeis, como o Livro Diário e Razão, além da movimentação comercial da empresa.

Reprise-se que no caso em exame, a Recorrente não trouxe aos autos, nas duas oportunidades em que neles compareceu (quando da Manifestação e agora em fase de recurso), qualquer prova documental hábil a demonstrar o erro que alega que cometera no preenchimento da DCTF (como a escrita contábil e fiscal, por exemplo).

Veja que o processo administrativo fiscal é normatizado pelo Decreto nº 70.235/72, que em seu art. 16, III assim dispõe, in verbis:

(...)

Percebe-se que a Recorrente trouxe somente documentos que julgou necessários à instrução de sua peça defensiva, não cabendo fazer um pedido genérico para futura juntada de documentos ou diligência, sem alinhar a hipótese legal em que se funda tal solicitação.

Entre ser verdadeira a afirmação da Recorrente, segundo a qual o fato de não ter retificado a DCTF em tempo hábil antes da transmissão das compensações, não lhe pode subtrair o direito ao crédito (o princípio da verdade material requerido), e reconhecer-lhe o direito a esse crédito, passa, inapelavelmente, pelo vão das provas, que a ela competia trazer aos autos, exercendo, com isto, sim, sua ampla defesa, ainda que fosse na segunda instância. Se juntasse as provas no recurso voluntário certamente contaria com a possibilidade de seu acolhimento nesta segunda instância de julgamento.

No entanto, vale ressaltar que, até a presente data, passado quase dois anos entre a manifestação de inconformidade e o recurso voluntário, nenhuma documentação foi apresentada pela Recorrente, que se limitou a juntar cópia da DCTF retificadora, não embasada por qualquer documentação comprobatória.

(Destaques do original)

Por essas razões, considero improcedente o recurso especial de divergência da contribuinte.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto para que se considere improcedente o recurso especial de divergência do sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos